

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Российская академия народного хозяйства и государственной службы
при Президенте Российской Федерации» (РАНХиГС)

Служевская В.Д., Мелешкина А.И.

**ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ТРЕХСТОРОННИХ СОГЛАШЕНИЙ С УЧАСТИЕМ
ДОВЕРЕННОГО ЛИЦА, ПРИВЛЕКАЕМОГО ДЛЯ МОНИТОРИНГА
ИСПОЛНЕНИЯ ПРЕДПИСАНИЙ АНТИМОНОПОЛЬНОГО ОРГАНА**

Москва, 2020

Аннотация

В пятом антимонопольном пакете (проекте Федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О защите конкуренции») ФАС России представлены положения, регламентирующие привлечение экспертов в рамках контроля сделок экономической концентрации, а также иных действий, подлежащих государственному контролю, дел о нарушении антимонопольного законодательства, а также в целях контроля антимонопольным органом исполнения предписаний. Уже на этапе разработки концепции адаптации института доверенных лиц в российском правовом поле возникает ряд проблем, связанных с недостаточной развитостью институциональной инфраструктуры, обеспечивающей организацию и регулирование деятельности доверенного лица. Проектирование института доверенных лиц – многоэтапный процесс регламентации параметров взаимодействия регулятора и компании с доверенным лицом, осуществляющим мониторинг исполнения предписания. Доклад содержит описание структуры договора, регламентирующего права и обязанности доверенных лиц, осуществляющих мониторинг исполнения предписания компаниями-участниками сделок экономической концентрации. В качестве базовой информации используются нормативные правовые акты и материалы антимонопольных дел международной практики. Также анализу подлежат критерии и процедура выбора доверенного лица на основе кейс-стади.

Ключевые слова: доверенное лицо, сделка экономической концентрации, предписание, антимонопольное правоприменение

JEL: K21, L22

Авторы

Служевская Валерия Дмитриевна – младший научный сотрудник Центра исследований конкуренции и экономического регулирования ИПЭИ РАНХиГС при Президенте РФ.

Мелешкина Анна Игоревна – научный сотрудник Центра исследований конкуренции и экономического регулирования ИПЭИ РАНХиГС при Президенте РФ.

Оглавление

ВВЕДЕНИЕ	4
1 Структура соглашений с доверенными лицами	5
2 Критерии и процедура выбора доверенного лица.....	14
3 Возможности и ограничения введения ИДЛ в российскую антимонопольную практику	17
ЗАКЛЮЧЕНИЕ.....	27
СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ	28

ВВЕДЕНИЕ

Практика привлечения доверенных лиц для мониторинга исполнения компаниями предписаний, выданных антимонопольным органом при согласовании сделок экономической концентрации, наиболее распространена в странах Европейского Союза, Великобритании и США. Именно в данных юрисдикциях наиболее полно и подробно прописаны условия, на которых заключается договор между компаниями (получившими предписания), доверенным лицом и антимонопольным органом. Уникальность данных трехсторонних взаимоотношений заключается в том, что доверенное лицо, получая финансирование от компаний-участников сделок экономической концентрации (далее – СЭК), представляет одновременно интересы как самих компаний, так и антимонопольного ведомства.

Другие страны также прибегают к практике привлечения доверенных лиц, однако используют ее реже. Используемые в таких государствах договоры, на основании которых привлекается ДЛ, схожи с теми, что используются в ЕС/Великобритании/США. Кроме того, антимонопольные органы некоторых стран (например, Австралии), нередко предписывают компаниям назначить доверенное лицо, которое уже исполняло роль ДЛ по данному делу в рамках другой (основной) юрисдикции, а копии отчетов, составленные им при рассмотрении дела в основной юрисдикции, передать местному регулятору.

В российской антимонопольной практике известен только один случай привлечения ДЛ (дело о слиянии компаний Bayer и Monsanto), однако способ мониторинга исполнения компаниями полученных предписаний отличался от привычного механизма использования услуг доверенных лиц, что и определило специфический характер договоров, заключенных с доверенным лицом в рамках данного дела. Специфический характер заключенных контрактов не позволяет использовать их как базу для создания типового контракта для привлечения доверенных лиц. Таким образом, на сегодняшний день в РФ не разработан проект документа, который мог бы стать основой для формирования отношений между антимонопольным ведомством, компаниями и доверенными лицами при привлечении последних для мониторинга исполнения предписаний сторонами сделок экономической концентрации.

В рамках исследования определены тип и структура контрактов, заключаемых с доверенными лицами в международных юрисдикциях, а также рассмотрены наиболее близкие к данным типам контрактов документы, действующие в РФ.

1 Структура соглашений с доверенными лицами

Европейский союз

В странах Европейского Союза практика привлечения доверенного лица как для мониторинга соблюдения компаниями полученных от антимонопольного ведомства предписаний, так и для отчуждения активов встречается довольно часто. При привлечении ДЛ за основу берется документ под названием *Trustee Mandate* (договор поручения) [1]. Данный документ представляет собой проект договора, в котором обозначены следующие основные пункты:

- 1) между какими лицами (лицами, получившими предписание антимонопольного регулятора, и доверенным лицом) заключается данный договор;
- 2) в рамках какого дела и в связи с исполнением каких предписаний привлекается доверенное лицо;
- 3) определения, используемые в договоре (Section A);
- 4) условия назначения и обязанности доверенного лица и команды, работающей с ним (Section(s) B-F);
- 5) обязанности лиц, получивших предписание, включающие условия сотрудничества с доверенным лицом, а также оплаты его услуг (Section G);
- 6) положения, касающиеся условий исполнения доверенным лицом своих обязательств и затрагивающие конфликт интересов между сторонами договора, вознаграждение доверенного лица и привлекаемых им третьих лиц, сохранение конфиденциальности информации (Section H);
- 7) условия прекращения исполнения доверенным лицом его функций (Section I);
- 8) дополнительные положения, касающиеся внесения изменений в договор, определения юрисдикции, в рамках которой договор будет исполняться, условий частичной недействительности договора, а также извещений, касающихся договора (Section J).

Стороны договора

Trustee Mandate предполагает, что договор заключается между двумя сторонами (*Mandate Parties*): юридическими лицами, которые должны будут исполнить предписание антимонопольного ведомства (компаниями), и доверенным лицом. В качестве доверенного лица может выступать как физическое, так и юридическое лицо.

Обязательства сторон в рамках договора

Согласно проекту договора поручения, компании обязуются провести отчуждение (части) своего бизнеса таким образом, который бы сохранил экономическую жизне- и конкурентоспособность отчуждаемых активов, а доверенное лицо обязуется провести

мониторинг данной процедуры. Согласно модельному проекту договора, доверенное лицо должно предлагать компаниям такие меры, которые оно считает необходимыми для соблюдения предписаний, а в случае, если компании не соглашаются с предложенными мерами, доверенное лицо должно представить их Комиссии. Также, доверенное лицо обязано представлять Комиссии отчет об исполнении компаниями полученных предписаний, должно быть посредником при решении конфликтов между компаниями и потенциальными покупателями отчуждаемых активов; анализировать способность потенциальных покупателей поддерживать активы экономически конкурентоспособными после их приобретения; а после выбора компаниями определенного покупателя активов представить Комиссии свое обоснованное мнение о том, насколько он подходит требованиям Комиссии. Доверенное лицо должно оценить, насколько покупатель отчуждаемых активов независим от продающих активы компаний, а также сможет ли покупатель активов поддержать их экономическую жизне- и конкурентоспособность.

Кроме того, в проекте договора поручения упоминается, что в случае, если компании не смогли произвести отчуждение активов в обозначенный Комиссией период (*First Divestiture Period*), они обязаны привлечь доверенное лицо по отчуждению активов, в обязанности которого будет входить поиск покупателя и продажа ему отчуждаемых активов. При этом, продажа активов должна производиться по любой возможной цене (без установленного минимума). Кроме продажи активов, данное доверенное лицо должно представлять Комиссии отчет, освещающий процедуру отчуждения активов и выбора подходящего покупателя.

Условия договора поручения и выбор компаниями кандидата для исполнения функций ДЛ должны быть одобрены Комиссией. Более подробно функции доверенного лица должны быть обозначены в предписаниях, выдаваемых компаниями Европейской комиссией (далее – ЕК).

Обязательства компаний в рамках договора поручения (включая условия об оплате функций доверенного лица)

В обязанности компаний входит предоставление доверенному лицу любой помощи и информации (включая информацию о потенциальных покупателях отчуждаемых активов), которая может быть необходима последнему для исполнения его функций. Также, компании обязаны оплачивать услуги сторонних экспертов, нанимаемых доверенным лицом по мониторингу с одобрения компаний для исполнения им установленных в договоре поручения функций. Данные эксперты могут быть использованы и доверенным лицом, осуществляющим отчуждение активов. Несмотря на

то, что функции экспертов оплачиваются компаниями, третьи лица должны выполнять только указания, полученные от доверенного лица.

Компании обязаны оплачивать услуги доверенного лица таким образом, который не нарушает условие независимости ДЛ и не снижает эффективности исполнения им его обязательств. Оплата услуг доверенного лица, осуществляющего отчуждение, должна учитывать своевременное осуществление им продажи активов: так, премия за успешную продажу активов (*success premium*) должна быть выплачена доверенному лицу только в том случае, если отчуждение активов было произведено в определенный в предписаниях период времени. Форма и структура оплаты деятельности доверенного лица должна быть одобрена Комиссией.

Доверенное лицо не несет перед компаниями никакой материальной ответственности, кроме случаев, когда такая ответственность является результатом умышленного неисполнения обязательств, грубой халатности или недобросовестного исполнения им или его сотрудниками указанных в предписании функций.

Федеративная Республика Германия

В документе «Руководство по слияниям» (Guidance on Remedies in Merger Control) [2] описаны основные аспекты привлечения доверенного лица. Так, в вышеупомянутом документе сказано, что задачей доверенного лица является осуществление мониторинга за исполнением компаниями полученных от регулятора предписаний, а также обеспечение эффективного исполнения своих обязательств. Кроме того, доверенное лицо должно предоставлять отчеты антимонопольному ведомству об исполнении компаниями предписаний.

Доверенное лицо исполняет свои обязанности на основании договора поручения [3], который компании должны самостоятельно составить и представить на одобрение антимонопольному регулятору. В Руководстве по слияниям сказано, что у компаний может сложиться неправильное понимание роли доверенного лица: они могут рассматривать его как представителя их интересов, так как именно компании оплачивают услуги доверенного лица, выбирают его кандидатуру (однако согласовав с регулятором) и заключают с ДЛ договор поручения. В руководстве говорится, что доверенное лицо действует независимо (однако согласовывает свои действия с антимонопольным ведомством). Регулятор не несет ответственности за действия доверенного лица.

Соединенные Штаты Америки

В США практика привлечения доверенных лиц достаточно часто используется как для мониторинга исполнения компаниями выданных антимонопольным органом предписаний, так и для осуществления продажи активов компаний. При этом стоит

отметить, что Федеральная Торговая Комиссия намного чаще прибегает к назначению доверенных лиц, чем Министерство Юстиции США [4].

Особенность практики, используемой в США, заключается в том, что в отличие от ЕС в рамках данной юрисдикции не существует единого проекта договора поручения. Для того, чтобы проанализировать практику привлечения доверенного лица обратимся к антимонопольным кейсам – смотри Таблицу 1.

Таблица 1 – Статус доверенных лиц в ходе согласования СЭК антимонопольными органами США

Кейс	Статус ДЛ	Регулятор	Лицо, назначающее ДЛ
St. Luke's / Saltzer	Monitor (Asset Maintenance Monitor) – лицо, контролирующее содержание активов Divestiture Trustee – ДЛ по отчуждению активов	Федеральная торговая комиссия (FTC)	Суд
Anheuser-Busch Inbev / SABMiller PLC	Monitoring Trustee – ДЛ по мониторингу	Министерство Юстиции США (DoJ)	ДЛ могло быть выбрано только представителем США (регулятором) с одобрения Суда
T-Mobile / Sprint	Monitoring Trustee – ДЛ по мониторингу	Министерство Юстиции США (DoJ)	ДЛ могло быть выбрано только представителем США (регулятором) с одобрения Суда
Bayer / Monsanto	Monitoring Trustee – ДЛ по мониторингу	Министерство Юстиции США (DoJ)	ДЛ могло быть выбрано только представителем США (регулятором) с одобрения Суда
Johnson & Johnson / Pfizer	Interim Monitor – временный контролер Divestiture Trustee – ДЛ по отчуждению активов	Федеральная торговая комиссия (FTC)	ДЛ назначалось FTC
Zimmer / Biomet	Interim Monitor – временный контролер Divestiture Trustee – ДЛ по отчуждению активов	Федеральная торговая комиссия (FTC)	ДЛ назначалось FTC
Novelis / Aleris	Divestiture Trustee – ДЛ по отчуждению активов	Министерство Юстиции США (DoJ)	ДЛ могло быть выбрано только представителем США (регулятором) с одобрения Суда
Broadcom & brocade	Monitor – контролер (аналогично <i>Interim Monitor</i>)	Федеральная торговая комиссия (FTC)	ДЛ назначалось FTC с одобрения компаний

Примечание – Источник: составлено авторами на основе материалов антимонопольных дел

Анализ условий привлечения доверенных лиц в рамках юрисдикции США показал, что в решениях оговариваются такие же аспекты найма ДЛ, какие присутствовали и в проектном договоре поручения ЕС: кто является нанимателем ДЛ (как и в практике ЕС нанимают доверенное лицо компании, которые обязаны выполнить предписание антимонопольного органа); в связи с необходимостью каких предписаний привлекается доверенное лицо; условия и требования для назначения ДЛ, его обязанности; обязанности привлекающих ДЛ лиц (включая условия об оплате деятельности ДЛ).

В качестве доверенного лица может быть назначено:

- лицо, контролирующее содержание активов (*Asset Maintenance Monitor*),
- ДЛ по мониторингу (*Monitoring Trustee*),
- временный контролер (*Interim Monitor/Monitor*),
- ДЛ по отчуждению активов (*Divestiture Trustee*).

Лицо, контролирующее содержание активов (*Asset Maintenance Monitor*), осуществляет функции мониторинга соблюдения требований по поддержанию экономической жизни- и конкурентоспособности активов компаний, получивших предписания от антимонопольного органа. Данное лицо назначается Судом и осуществляет свои функции на основании соглашений между ДЛ и компаниями, которым было выдано предписание. При этом, лицо является подотчетным Суду и не может принимать поручения от компаний. Компании в свою очередь должны наделить данное лицо всеми правами и свободами, необходимыми ему для осуществления его обязанностей.

Вознаграждение лица, контролирующего содержание активов, (также, как и ДЛ в рамках ЕС) оплачивается компаниями, причем данное лицо должно исполнять свои обязанности без какого-либо аванса. Данное лицо могло нанимать за счет компаний и с одобрения суда сторонних экспертов для исполнения его обязанностей.

Доверенное лицо, осуществляющее мониторинг (*Monitoring Trustee*), в юрисдикции США назначается не компаниями, которые должны исполнять предписание антимонопольного ведомства, а представителем интересов США (например, Министерством Юстиции США) с одобрения Суда. Оплату услуг доверенного лица должны осуществлять компании, исполняющие предписание антимонопольного регулятора, при условии одобрения структуры оплаты представителем интересов США. Также, доверенное лицо может нанимать за счет компаний сторонних экспертов. В

обязанности компаний-участников СЭК также входит предоставление доверенному лицу всех прав и свобод для исполнения его обязанностей.

Временный контролер (*Interim Monitor*) – лицо, которое назначается антимонопольным органом США (Федеральной торговой Комиссией) с согласия компаний, и осуществляет мониторинг исполнения полученных от регулятора предписаний (не только структурных, но и поведенческих). Компании обязаны осуществлять финансирование услуг временного контролера (структура оплаты должна быть одобрена Федеральной торговой Комиссией), при этом, данное лицо осуществляет свои функции без получения аванса. Контролер может привлекать за счет компаний сторонних экспертов. В решениях, в которых оговаривалось привлечение временного контролера, указывалось, что данное лицо обязано действовать в интересах антимонопольного органа.

В юрисдикции США доверенное лицо, осуществляющее отчуждение активов (*Divestiture Trustee*), может быть назначено как антимонопольным органом (с одобрения компаний) [5], так и Судом (с одобрения антимонопольного органа) [6, 7]. При этом, доверенное лицо, отчуждающее активы, действует на основании договора, который был заключен между ним и компаниями (и условия которого были одобрены антимонопольным органом).

Основная функция данного доверенного лица – отчуждение активов, которые компании не смогли самостоятельно продать в течение отведенного для этого срока. Компании, осуществляющие сделку экономической концентрации, должны предоставить доверенному лицу все права и свободы для осуществления им его функций. Также компании ответственны за оплату услуг доверенного лица и привлекаемых им сторонних экспертов.

Условия оплаты функций доверенного лица должны быть одобрены представителем интересов США (антимонопольным органом). Также доверенное лицо по отчуждению активов ответственно за все денежные поступления, полученные от продажи активов, и понесенные во время исполнения его обязанностей расходы. По завершении исполнения своих функций ДЛ представлял антимонопольному органу отчетность (счет), включающую вознаграждение за его деятельность. Все средства от продажи активов, оставшиеся после оплаты счета, направляются компаниям.

Австралия

Институт доверенных лиц также используется в рамках других юрисдикций, однако менее активно, чем в ЕС и США. Например, в Австралии есть прецеденты, когда антимонопольный орган привлекал для мониторинга исполнения предписаний, выданных

компаниям в ходе согласования СЭК, тех доверенных лиц, которые уже были назначены в рамках рассмотрения аналогичных дел в ЕС. При этом, австралийский регулятор (АССС) не использовал какой-либо типовой договор для оформления отношений между собой, компаниями и ДЛ, а лишь указал в тексте решений, что компании должны были привлечь доверенное лицо для работы в рамках антимонопольного разбирательства в Австралии, а также обязать доверенное лицо направлять АССС копию отчетов, которые оно предоставляет Европейской Комиссии.

Республика Эль-Сальвадор

В рамках юрисдикции Республики Эль-Сальвадор доверенное лицо для осуществления мониторинга привлекалось только один раз – в деле о слиянии пивоваренных компаний Anheuser-Busch Inbev и SABMiller PLC.

Для осуществления мониторинга исполнения предписаний компаниями-участниками СЭК антимонопольный орган Республики не стал сразу же назначать ДЛ, который уже был привлечен в рамках аналогичного разбирательства в других юрисдикциях (США и ЕС), но провел конкурс, и из трех кандидатов выбрал компанию с наибольшим опытом для исполнения функций доверенного лица (ею была признана компания, занимающая должность ДЛ в других юрисдикциях в рамках дела АВ InBev и SABMiller). В информационном сообщении, опубликованном на сайте антимонопольного ведомства Республики сказано, что между компаниями и доверенным лицом был заключен договор. Текст договора не представлен в открытом доступе, в связи с чем невозможно сделать вывод о том, какой характер имело данное соглашение: двусторонний (между доверенным лицом и компаниями), либо трехсторонний (между доверенным лицом, компаниями и антимонопольным органом Республики Эль-Сальвадор).

Индия

В антимонопольной практике Индии доверенные лица по мониторингу (*Monitoring Agency*) привлекаются в ходе согласования сделок экономической концентрации довольно часто, в связи с чем механизмы их привлечения детально проработаны. Условия привлечения доверенных лиц регламентированы Соглашением с Доверенными лицами по мониторингу (*Monitoring Agency Agreement*). Данные соглашения заключаются между ДЛ и антимонопольным органом [8], последний же выбирает независимого кандидата для исполнения функций доверенного лица. При этом, оплата услуг доверенного лица (и привлекаемых им сторонних экспертов) осуществляется компаниями, получившими предписание. Права и обязанности компаний и ДЛ, указанные в решениях антимонопольного органа, совпадают с теми, что перечислены в проекте договора

поручения, используемом в рамках ЕС. Так, в обязанности доверенных лиц по мониторингу входит:

- наблюдение за управлением отчуждаемыми активами и обеспечение их экономической и конкурентной жизнеспособности;
- определение перечня мер, необходимых для эффективного отчуждения активов;
- обеспечение сохранности конфиденциальной информации, относящейся к отчуждаемым активам, и обеспечение ее защиты от сторон слияния после осуществления сделки;
- проведение анализа и наблюдение за замещением ключевого персонала (работающего с отчуждаемыми активами);
- анализ потенциальных покупателей и осуществление роли информационного посредника для них.

Доверенные лица должны предоставлять антимонопольному ведомству регулярные отчеты о соблюдении сторонами слияния полученных ими предписаний, а также о процессе отчуждения активов.

Интересным является тот факт, что в Индии копия договора поручения предоставляется покупателю отчуждаемых активов, который в свою очередь должен предоставить поддержку ДЛ в осуществлении им его обязательств в рамках данного соглашения. Если покупатель активов отказывается предоставить помощь доверенным лицам, то это расценивается как нарушение условий решения антимонопольного органа [8].

Филиппины

Анализ данных открытых источников антимонопольного ведомства Республики Филиппины показал, что на данный момент доверенное лицо, осуществляющее мониторинг, было привлечено только один раз – для мониторинга соблюдения компаниями предписания в рамках дела о слиянии сервисов по заказу такси Uber и Grab.

Антимонопольный орган выбирал кандидатов на роль доверенного лица из предложенного Uber и Grab списка (всего было представлено два кандидата). Из представленной на сайте регулятора информации можно сделать вывод, что основные права и обязательства компаний и доверенного лица совпадают с теми, которые используются в рамках ЕС. Также, регулятор обозначил условие независимости доверенного лица как необходимое для утверждения кандидатуры ДЛ.

Чили

Антимонопольный регулятор Республики Чили обозначает возможность привлечения доверенных лиц для мониторинга исполнения компаниями выданных

предписаний (а также для отчуждения активов) в Руководстве по средствам правовой защиты (*Guía de Remedios*) [9]. В данном документе говорится о том, что доверенные лица функционируют на основании мандата (*El mandato de los supervisores de cumplimiento*). Учитывая схожесть условий данного документа и договора поручения, используемого в ЕС, можно предположить, что последний был использован в качестве ориентира при «импорте» положений о привлечении доверенных лиц.

2 Критерии и процедура выбора доверенного лица

Европейский союз

В проекте договора поручения (*Trustee Mandate*) говорится, что при том, что доверенное лицо назначается компаниями, оно действует от лица Комиссии согласно плану (*Work-Plan*), который разрабатывается каждым кандидатом до назначения на роль доверенного лица и утверждается Европейской комиссией. ДЛ должно исполнять только поручения Комиссии, которые она может выдавать либо самостоятельно, либо по просьбе компаний [1].

В решениях ЕК подробно описана процедура привлечения доверенного лица: Комиссия устанавливает определенный срок (обычно, две недели с момента вступления в силу решения) в течение которого компании-участники СЭК должны представить ЕК на одобрение кандидатов для исполнения функций доверенного лица (и указать, какое доверенное лицо они бы предпочли назначить). Компании обязаны представить наиболее полную информацию о кандидатах для принятия решения Комиссией. Информация о кандидатах должна включать: условия договора поручения и проект плана, в соответствии с которым доверенное лицо будет осуществлять свою деятельность. Также, в решениях часто включается условие, что ЕК может как принять, так и отклонить предлагаемых компаниями кандидатов, а также изменить условия договора привлечения доверенного лица. Если все кандидаты отклоняются, то у компаний обычно имеется еще одна попытка представить ЕК на одобрение несколько кандидатов; если и они не утверждаются Комиссией, то антимонопольный орган самостоятельно утверждает доверенное лицо.

Основными требованиями, которые предъявляются к доверенному лицу, согласно проекту договора поручения, являются:

- независимость ДЛ и входящих в его состав организаций от компаний, исполняющих предписание регулятора,
- отсутствие конфликта интересов между ДЛ и компаниями.

Если какой-либо из сторон становится известно о наличии конфликта интересов, она должна оповестить об этом ЕК. В случае, если конфликт интересов невозможно своевременно разрешить, действие договора поручения прекращается.

Действие договора поручения прекращается также, если доверенное лицо выполнило все обязательства, обозначенные в договоре; либо если доверенное лицо подает обоснованное прошение в Комиссию (и представляет копию данного прошения компаниям) о прекращении им его функций.

В Пояснении ЕК [10] говорится о том, что пункты (и их содержание), включенные в проект договора поручения, не являются ни обязательными для включения в каждый

отдельный документ, ни исчерпывающими. Это позволяет адаптировать текст договора поручения к каждому отдельно взятому делу. При этом, текст каждого договора должен интерпретироваться с учетом предписаний, так как именно они являются основой для привлечения доверенного лица.

Также в данных Пояснениях обозначено, что несмотря на то, что договор представляет собой документ, заключаемый между двумя сторонами, ответственными за отчуждение активов, по сути, он является базой для формирования трехсторонних отношений между Европейской Комиссией, доверенным лицом и компаниями. Специфика отношений, которые формируются в рамках данного договора, состоит в том, что доверенное лицо пользуется независимостью от компаний, а поручения принимает только со стороны Комиссии. Также, несмотря на то что договор поручения заключается между компаниями и ДЛ, его условия должны быть одобрены Комиссией.

Соединенное Королевство Великобритании

Анализ условий привлечения доверенных лиц в Великобритании позволяет прийти к выводу, что несмотря на то, что данная страна больше не является членом ЕС, в ней до сих пор используется проект договора поручения, разработанный Европейской Комиссией. Единственное отличие заключается в том, что все функции Комиссии принимает на себя Управление по вопросам конкуренции и рынков (Competition and Markets Authority). Информация о разработке новых условий привлечения доверенных лиц и/или о разработке нового проекта договора поручения отсутствует.

Федеративная Республика Германия

Основное требование, предъявляемое к доверенному лицу – его независимость от участников слияния и отсутствие конфликта интересов между ДЛ и компаниями, осуществляющими слияние. Также доверенное лицо должно предоставлять данные о своих квалификациях и навыках (которые должны соответствовать тематике рассматриваемого дела) и данные о человеческих ресурсах, находящихся в распоряжении ДЛ и привлекаемых для рассмотрения конкретного дела.

Процедура отбора доверенного лица схожа с той, что используется Европейской Комиссией: компании, участвующие в сделке слияния, предоставляют антимонопольному ведомству кандидатуры на должность доверенного лица, а ведомство, в свою очередь, осуществляет отбор и согласование ДЛ. Если ни одна из кандидатур, представляемых компаниями регулятору, не одобряется последним, то антимонопольный орган самостоятельно назначает доверенное лицо.

Соединенные Штаты Америки

Условия привлечения лица, контролирующего содержание активов (*Asset Maintenance Monitor*) отличаются от аналогичных условий в юрисдикции Европейского союза:

1) функции лица, контролирующего содержание активов, охватывают меньше сфер ответственности: например, данное лицо не должно рассматривать потенциальных покупателей и составлять отчеты об их соответствии условиям сохранения экономической жизне- и конкурентоспособности активов;

2) в решениях не указывается требование о независимости лица, контролирующего содержание активов.

Сингапур

Антимонопольный орган Сингапура разработал проект договора о назначении доверенного лица, который отражает условия привлечения ДЛ [11] и используется при составлении решений по делам о слиянии компаний и выдачи им предписаний. Согласно проекту договора, компании назначают доверенное лицо с одобрения антимонопольного органа. Требования, предъявляемые к ДЛ, совпадают с теми, что используются в рамках ЕС: доверенное лицо должно быть независимым от компаний, иметь все необходимые навыки и квалификации для того, чтобы выполнять свои функции, а также не иметь конфликта интересов с компаниями. Оплату функций доверенного лица осуществляют компании-участники СЭК. Права и обязательства ДЛ и компаний совпадают с теми, что указаны в проекте договора поручения ЕС.

Чили

В Руководстве по средствам правовой защиты (*Guía de Remedios*) указано, что кандидаты для исполнения функций доверенных лиц предлагаются компаниями, осуществляющими СЭК, однако окончательно утверждаются антимонопольным органом. При том, что компании оплачивают исполнение доверенными лицами их функций, последние могут получать поручения только от регулятора и являются подотчетными только ему. Обязательства и права ДЛ и компаний совпадают с теми, что обозначены в проекте договора поручения ЕС. Как и в ходе привлечения доверенных лиц в ЕС, антимонопольное ведомство Чили предъявляет к кандидатам на роль ДЛ требования о независимости кандидатов от компаний, присутствии у кандидатов всех необходимых навыков для исполнения функций доверенных лиц и отсутствии между ДЛ и компаниями конфликта интересов.

3 Возможности и ограничения введения ИДЛ в российскую антимонопольную практику

Порядок государственного контроля за экономической концентрацией в РФ регламентирован главой 7 Федерального закона «О защите конкуренции» от 26.07.2006 г. №135-ФЗ. В соответствии со статьей 27, предварительное согласование сделок экономической концентрации с ФАС России необходимо в случае слияния и присоединения коммерческих организаций (за исключением финансовых организаций), если суммарная стоимость их активов превышает 7 млрд руб. или суммарная выручка таких организаций от реализации товаров за календарный год, предшествующий году слияния/присоединения, превышает 10 млрд руб. Данное требование не распространяется на сделки, проводимые внутри одной группы лиц.

Порядок согласования СЭК

Для получения предварительного согласия антимонопольного органа лица, осуществляющие сделку экономической концентрации, направляют ФАС России ходатайство о сделке, а также пакет документов в соответствии со статьей 32 ФЗ «О защите конкуренции». При этом лица, осуществляющие СЭК, вправе обратиться в антимонопольный орган в целях информирования о предстоящей сделке до подачи ходатайства – представить в антимонопольный орган информацию и документы, а также предложить условия, выполнение которых будет направлено на обеспечение конкуренции.

В соответствии со статьей 33 ФЗ «О защите конкуренции» в течение 30 дней с даты получения ходатайства ФАС России обязан рассмотреть это ходатайство и сообщить в письменной форме заявителю о принятом решении с указанием мотивов его принятия. Варианты принятия решения антимонопольным органом.

- Удовлетворить ходатайство, если сделка не ведет к ограничению конкуренции;
- Удовлетворить ходатайство о даче согласия на осуществление сделки и одновременно выдать предписание об осуществлении действий, направленных на обеспечение конкуренции. Содержание и порядок исполнения предписания могут быть пересмотрены (по обращению участников СЭК или по инициативе ФАС России) в связи с возникновением существенных обстоятельств, которые наступили после вынесения предписания и исключают возможность/целесообразность исполнения предписания полностью или его части, а именно изменение продуктовых или географических границ товарного рынка, состава продавцов или покупателей, утрата хозяйствующим субъектом доминирующего положения. Заявление о пересмотре предписания должно быть рассмотрено антимонопольным органом в течение одного месяца со дня его поступления.

Изменение предписания не может ухудшать положение лица, которому выдано такое предписание;

- Продлить срок рассмотрения ходатайства (не более чем на 2 месяца) в связи с необходимостью его дополнительного рассмотрения, а также получения дополнительной информации для принятия решения, если сделка может привести к ограничению конкуренции, в том числе в результате возникновения или усиления доминирующего положения лица;

- Продлить срок рассмотрения ходатайства в связи с определением условий, после выполнения которых заявителем и (или) иными участвующими в слиянии/присоединении лицами, антимонопольный орган принимает решение об удовлетворении этого ходатайства, и определением срока выполнения таких условий, который не может превышать 9 месяцев. Данные условия могут содержать:

1) порядок доступа к производственным мощностям, инфраструктуре или информации;

2) порядок предоставления другим лицам прав на объекты охраны промышленной собственности;

3) требования к заявителю, а также к иным лицам, участвующим в СЭК, о передаче имущества другому лицу, не входящему в одну группу лиц с участниками СЭК, об уступке прав требований и (или) обязательств;

4) требования к составу группы лиц, в которую входит заявитель, а также иные лица, участвующие в СЭК.

После выполнения данных условий заявитель представляет в антимонопольный орган документы, подтверждающие их выполнение. В течение 30 дней с момента получения документов в случае подтверждения на их основании выполнения в установленный срок таких условий антимонопольный орган принимает решение об удовлетворении ходатайства;

- Отказать в удовлетворении ходатайства, если сделка приведет или может привести к ограничению конкуренции (в т.ч. в результате возникновения или усиления доминирующего положения заявителя либо доминирующего положения лица, которое будет создано в результате СЭК) или если при рассмотрении представленных документов антимонопольный орган обнаружит, что представленная заявителем информация недостоверна, либо если заявителем по ходатайству не представлены имеющиеся у него и запрошенные антимонопольным органом сведения, при отсутствии которых не может быть принято решение о наличии/отсутствии ограничения конкуренции.

Если сделка не осуществлена в течение года с даты принятия решения, оно прекращает свое действие.

В соответствии со статьей 34 ФЗ «О защите конкуренции» сделки, осуществленные без получения предварительного согласия антимонопольного органа, признаются недействительными в судебном порядке по иску антимонопольного органа, если такие сделки привели или могут привести к ограничению конкуренции, в том числе в результате возникновения или усиления доминирующего положения. Кроме того, неисполнение предписания ФАС России также является основанием для признания СЭК недействительными в судебном порядке по иску антимонопольного органа. Помимо признания сделки недействительной нарушение положений главы 7 ФЗ «О защите конкуренции» влечет за собой административную ответственность.

Стоит отметить, что истечение срока исполнения предписания, выданного при осуществлении государственного контроля за экономической концентрацией, является основанием для проведения внеплановой проверки, предмет такой проверки – исполнение выданного предписания. Решение и (или) предписание антимонопольного органа могут быть обжалованы в арбитражный суд в течение 3 месяцев со дня принятия решения или выдачи предписания.

Таким образом, в рамках ФЗ «О защите конкуренции» обозначен единственный механизм мониторинга исполнения предписания, выданного при согласовании сделки экономической концентрации, - внеплановая проверка по истечении срока исполнения предписания. Тогда привлечение доверенного лица для мониторинга исполнения предписания обеспечивает проведение промежуточного мониторинга (в ходе исполнения предписания, а не только по его истечении), что с высокой вероятностью повысит стимулы участников СЭК к соблюдению предписания. Частота мониторинга в данном случае, а также экспертное содействие со стороны доверенного лица снижает риск признания действий хозяйствующих субъектов не соответствующими требованиям выданного предписания.

Возможности включения функций доверенного лица в структуру программы антимонопольного комплаенса

Федеральный закон от 01.03.2020 г. №33-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О защите конкуренции» устанавливает право хозяйствующего субъекта организовать систему внутреннего обеспечения соответствия требованиям антимонопольного законодательства (так называемая система антимонопольного комплаенса). Для организации данной системы необходимо принятие внутреннего акта, который регламентирует меры, направленные на снижение хозяйствующим субъектом

рисков нарушения антимонопольного законодательства, связанных с осуществлением своей деятельности. Таким образом, в данную формулировку входит и деятельность хозяйствующего субъекта, связанная со сделками экономической концентрации. Соответственно, до этапа подачи ходатайства участники СЭК имеют право представить в ФАС России комплаенс-программу с указанием положений данной программы, содержащих обоснование отсутствия антиконкурентных эффектов СЭК, или предложить условия, выполнение которых обеспечит сохранение конкурентных условий рынка. Согласно пункту 10 статьи 32 ФЗ «О защите конкуренции» антимонопольный орган принимает во внимание представленную информацию и документы. Однако в рамках федерального закона «О защите конкуренции» не дается разъяснений, в какой форме и при вынесении каких решений будет принята данная информация. В связи с чем необходимым представляется дополнение федерального законодательства положениями, регламентирующими порядок согласования СЭК в случае предварительного представления антимонопольному органу положений комплаенс-программы, касающихся внутреннего контроля действий компании в рамках сделок экономической концентрации.

Пятый антимонопольный пакет

В пятом антимонопольном пакете (проекте ФЗ «О внесении изменений в федеральный закон «О защите конкуренции») предлагается предоставить антимонопольному органу право определения по согласованию с лицом, обращающимся с ходатайством о совершении СЭК, эксперта для целей контроля антимонопольным органом исполнения выданного предписания. В данном случае терминологически «эксперт, осуществляющий функции контроля исполнения предписания» равнозначен «доверенному лицу». Данное расхождение между терминологией исследования и понятиями, используемыми в НПА ФАС России, обусловлено изменениями в тексте редакций пятого антимонопольного пакета. В частности в первой редакции проекта ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О защите конкуренции» и иные законодательные акты Российской Федерации» [12] использовался термин «доверенное лицо» - юридическое или физическое лицо, определенное антимонопольным органом для выполнения функций по мониторингу и содействию исполнению предписания, выданного антимонопольным органом. В редакции проекта 2020 года термин «доверенное лицо» был объединен в единый термин «эксперт», мнение которого учитывается при принятии решения по результатам рассмотрения ходатайства, по делу о нарушении антимонопольного законодательства, а также при решении вопроса о надлежащем исполнении предписания.

Инициатива по привлечению эксперта к процессу контроля исполнения предписания может исходить как от ФАС России, так и от участников СЭК. Определение эксперта осуществляется антимонопольным органом по согласованию с заявителем ходатайства о совершении СЭК. Заключение эксперта учитывается антимонопольным органом при принятии решения по результатам рассмотрения ходатайства, по делу о нарушении антимонопольного законодательства, а также при решении вопроса о надлежащем исполнении предписания.

Список требований к эксперту, согласно пятому антимонопольному пакету, включает:

- эксперт – лицо, аттестованное в установленном Правительством Российской Федерации порядке, которое обладает специальными знаниями;
- независимость от участников СЭК;
- не является участником СЭК, получившим предписание ФАС России, и не входит с ним в одну групп лиц;
- не является конкурентом участников СЭК (или субъектов, входящих в одну группу лиц с участником СЭК);
- не является продавцом или покупателем по отношению к участнику СЭК (или субъекту, входящему в одну группу лиц с участником СЭК).

Ознакомление эксперта с материалами, составляющими коммерческую тайну, возможно при условии предоставления антимонопольному органу письменного обязательства о неразглашении коммерческой тайны.

Участники СЭК могут предлагать кандидатуры экспертов и круг вопросов, по которым требуется заключение эксперта. Кроме того, участники СЭК вправе заявить отвод эксперту, если имеются основания для сомнений в беспристрастности эксперта. За дачу заведомо ложного заключения эксперт несет ответственность, предусмотренную законодательством Российской Федерации.

В пятом пакете содержится положение о реестре экспертов, привлекаемых для рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства, рассмотрения ходатайств о даче согласия на осуществление сделки, иных действий, подлежащих государственному контролю, и для целей контроля антимонопольным органом исполнения предписания. Однако в тексте проекта не детализированы процедуры включения и исключения экспертов в реестре.

Предполагаются две опции предоставления услуг экспертов – безвозмездно или с финансовым вознаграждением. Оплата услуг эксперта за счет заявителей ходатайств о даче согласия на осуществление сделки осуществляется только с их письменного

согласия. Информация о порядке оплаты услуг эксперта указывается в решении об удовлетворении ходатайства о даче согласия на осуществление сделки с указанием источника финансирования. В текущей редакции ФЗ «О защите конкуренции» (редакция, действующая с 1 июля 2020 года) статьей 42_1 предусмотрена возможность оплаты услуг эксперта из федерального бюджета в рамках ФЗ от 05.04.2013 №44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд». В тексте проекта пятого антимонопольного пакета 2020 года не содержится формулировки об оплате услуг эксперта из федерального бюджета, что создает неопределенность – данная опция исключена из правоприменительной практики антимонопольного органа или не детализирована в ФЗ «О защите конкуренции»?

При назначении экспертизы и привлечении эксперта к рассмотрению ходатайства о даче согласия на осуществление сделки, срок рассмотрения ходатайства приостанавливается на время проведения экспертизы.

В рамках пятого пакета не установлено соотношение экспертов, осуществляющих экспертизу:

- 1) на этапе принятия решения по результатам рассмотрения ходатайства,
- 2) при решении вопроса о надлежащем исполнении предписания.

Таким образом, открытым остается вопрос о возможности осуществления этих функций разными лицами (финансируемыми из разных источников) и об ограничении на расширение состава экспертной группы в случае необходимости совмещения функций эксперта на этапе выдачи предписания и функций доверенного лица при осуществлении мониторинга исполнения предписания.

Альтернативы контрактного взаимодействия с доверенным лицом

В российской практике единственным случаем привлечения доверенного лица является сделка Bayer-Monsanto (дело было рассмотрено ранее – см. раздел 4.2). В рамках данного дела между двумя сторонами, а именно: ЦТТ (в лице НИУ ВШЭ) и компаниями был заключен гражданско-правовой договор. В понятие гражданско-правового договора входит любой договор (соглашение) в рамках гражданского законодательства. Таким образом, анализ данного дела не дает ясного ответа на вопрос: какой договор приемлемо использовать в рамках российской юрисдикции для привлечения доверенных лиц для мониторинга соблюдения компаниями полученных ими предписаний. Для ответа на данный вопрос рассмотрим применяющиеся в РФ виды договоров, которые могли бы по своему дизайну подойти для оформления отношений между компаниями, антимонопольным органом (ФАС России) и доверенным лицом.

Альтернатива 1 – договор поручения

Согласно статье 971 ГК РФ договор поручения – договор, в рамках которого «одна сторона (поверенный) обязуется совершить от имени и за счет другой стороны (доверителя) определенные юридические действия» (т.е. действия, влекущие за собой возникновение юридических последствий). В рамках данного договора роль поверенного лица будет исполнять доверенное лицо. Однако возникает вопрос – кто должен выступать в роли доверителя: компании, получившие предписание антимонопольного органа, или сам регулятор?

Если обратиться к статье 973 ГК РФ, то «поверенный обязан исполнять данное ему поручение в соответствии с указаниями доверителя». В соответствии с антимонопольной практикой, доверенное лицо должно исполнять поручения антимонопольного ведомства – то есть именно регулятор должен выступать в роли доверителя. Однако, в статье 972 ГК РФ говорится о том, что доверитель обязан уплатить поверенному вознаграждение за его услуги. То есть финансирование услуг доверенного лица в случае, если доверителем является антимонопольный орган, осуществляется из средств федерального бюджета. Такая модель взаимоотношений может создавать риск принятия необъективных решений в ходе вынесения экспертных оценок доверенного лица, так как фактически доверенное лицо в таком случае не учитывает интересы участников СЭК, исполняющих предписание, а выступает на стороне регулятора, принципы работы которого в том числе направлены на минимизацию административных издержек и снижение расходов федерального бюджета.

Кроме того, договор поручения накладывает следующие ограничения на отношения между доверенным лицом и антимонопольным органом (статья 971 ГК РФ):

1) При заключении договора поручения сфера ответственности доверенного лица ограничивается исключительно юридическими действиями (что не включает, например, сбор и представление информации);

2) При заключении договора поручения права и обязанности по сделке, которую совершает поверенный (доверенное лицо), возникают непосредственно у доверителя (а доверителем являются не компании, которые должны исполнить предписание и произвести отчуждение активов, а антимонопольный орган), что противоречит самой концепции доверенного лица.

Таким образом, в рамках данного типа договора невозможно построить такую модель взаимоотношений между доверенным лицом, участниками сделок экономической концентрации и антимонопольным органом, которая бы решала задачи трехстороннего взаимодействия не подрывала бы принцип независимости доверенного лица.

Альтернатива 2 – агентский договор

Избежать ограничений, которые накладываются на субъектов условиями договора поручения возможно в рамках агентского договора, предметом которого могут выступать не только юридические действия, но и поиск информации о потенциальных покупателях активов, а также составление обоснованного мнения об их соответствии условиям, выдвинутому антимонопольным органом.

Агентский договор представляет собой договор, в рамках которого «одна сторона (агент) обязуется за вознаграждение совершать по поручению другой стороны (принципала) юридические и иные действия от своего имени, но за счет принципала либо от имени и за счет принципала». При этом, если агент действует от своего имени (и за счет принципала), то в результате совершаемых сделок права и обязанности переходят именно к нему; если агент действует от имени принципала – к принципалу. То есть при привлечении доверенного лица по мониторингу компании могут заключить с доверенным лицом агентский договор: ДЛ будет действовать за счет компаний. Также, согласно пункту 2 статьи 1008 ГК РФ, агент должен приложить к отчету, направляемому принципалу, необходимые доказательства расходов, произведенных агентом за счет принципала. Данная практика соответствует той, что используется в международном антитрасте, когда доверенное лицо подотчетно за все расходы, которые будут покрыты за счет компаний-участников СЭК.

Кроме того, агентский договор предусматривает возможность ограничения прав агента: согласно пункту 3 статьи 1007 ГК РФ «Условия агентского договора, в силу которых агент вправе продавать товары, выполнять работы или оказывать услуги исключительно определенной категории покупателей (заказчиков)...». Данное условие можно рассматривать не как ограничение для агента, а как ограничение для принципала – в условиях договора последний может указать, что доверенное лицо (агент) должно оказывать услуги только заказчику – ФАС России. В текст договора также возможно включить условие об обязательстве агента предоставлять отчеты об исполнении своих функций заказчику – ФАС России и установить порядок и сроки, в рамках которых отчеты будут предоставляться компаниям. В международной практике компаниям наиболее часто направляется неконфиденциальная версия отчетов, представленных доверенным лицом регулятору.

Агентский договор является более подходящим для привлечения доверенных лиц к мониторингу исполнения компаниями предписаний антимонопольных ведомств, однако из-за необходимости учитывать трехсторонний характер взаимоотношений между антимонопольным ведомством, доверенным лицом и хозяйствующими субъектами,

структура договора становится сложной, а это, в свою очередь, может повлечь за собой неоднозначное толкование условий договора сторонами.

Альтернатива 3 – трехсторонний договор возмездного оказания услуг

Вышеупомянутую проблему можно решить в рамках трехстороннего договора возмездного оказания услуг. Согласно пункту 3 статьи 154 ГК РФ, сделка может носить как двусторонний, так и многосторонний характер. Учитывая тот факт, что при привлечении доверенного лица отношения охватывают три стороны, трехсторонний формат сделки (договора) является оптимальным для того, чтобы в договоре были отражены интересы каждой из сторон. В рамках такого договора стороны могут самостоятельно составить и указать все права и обязанности участников сделки, порядок взаимодействия сторон друг с другом, а также отчетность каждой стороны.

При этом в договоре представлены три стороны: заказчик, исполнитель и плательщик. В трехстороннем договоре возмездного оказания услуги исполнитель обязуется оказать заказчику определенный перечень услуг, а плательщик обязуется оплатить услуги исполнителя. При этом, исполнитель отчитывается перед заказчиком о ходе исполнения договора, а заказчик вправе осуществлять контроль за ходом оказания услуг. В рамках такого дизайна отношений между сторонами в роли заказчика может выступать антимонопольный орган, который будет определять предмет договора (т.е. обозначать те услуги, которые исполнитель должен будет реализовать); в роли исполнителя – доверенное лицо, которое будет действовать по поручению антимонопольного ведомства; а в роли плательщика – субъекты, которым было выдано предписание.

Согласно типовой форме договора возмездного оказания услуг «цена <...> договора складывается из общей стоимости всех услуг, оказанных исполнителем в рамках действия договора. Стоимость услуг за принятый сторонами отчетный период указывается в Акте об оказании услуг и рассчитывается исходя из Прейскуранта исполнителя». Схожие условия формирования цены услуг доверенного лица можно наблюдать и в международной практике, когда доверенному лицу при завершении исполнения им обязанностей по договору (что соответствует моменту выставления акта об оказании услуг) выплачивается вознаграждение, покрывающее все понесенные данным лицом расходы.

Также трехсторонний договор возмездного оказания услуг охватывает вопросы конфиденциальности: в тексте типовой формы договора говорится о том, что если информация, полученная сторонами во время исполнения условий договора, составляет служебную и/или коммерческую тайну, имеет действительную и потенциальную

коммерческую ценность в силу ее неизвестности третьим лицам или к ней нет свободного доступа на законном основании, то она носит конфиденциальный характер и не может разглашаться сторонами договора. Однако, согласно части 8.3 проекта договора, «обязательство о соблюдении конфиденциальности не затрагивает случаи предоставления информации органам власти в порядке, установленном законодательством Российской Федерации» – т.е. не затрагивает случаи предоставления конфиденциальной информации ФАС России, которая является органом исполнительной власти. При составлении отчетов о соблюдении компаниями полученных ими предписаний доверенные лица направляют регулятору версию документа, содержащую конфиденциальную информацию, а компаниям – публичную версию документа.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Интерес к теме института доверенных лиц обусловлен возросшей сложностью и комплексностью анализа рынков в антимонопольном правоприменении в целом и сделок экономической концентрации в частности. Если в зарубежной практике институт доверенных лиц является полноценным инструментом антимонопольной политики, то в российском антитрасте единственный прецедент – это кейс Bayer и Monsanto.

Проектирование механизма привлечения доверенных лиц – нетривиальная задача как с экономической, так и с юридической точки зрения в силу проблемы достоверности обязательств и асимметрии информации между участниками трехстороннего регуляторного контракта. Наиболее подходящим для регулирования отношений между компаниями, доверенным лицом и антимонопольной службой является трехсторонний договор возмездного оказания услуг. В рамках данного договора наиболее четко определены взаимоотношения между вышеупомянутыми сторонами, что снижает вероятность некорректного толкования условий соглашения; также предмет данного договора шире, чем предмет договора поручения, что позволяет наделить доверенное лицо всеми функциями, которые необходимы для эффективного мониторинга исполнения предписания.

Кроме того, условия трехстороннего договора возмездного оказания услуг могут быть сформулированы таким образом, что будут удовлетворять параметрам гибридной формы финансирования деятельности доверенного лица: регулятор несет издержки на финансирование деятельности ДЛ в том случае, если ни ДЛ, ни регулятор не выявили нарушение компанией условий предписания, а если нарушение выявлено, компания оплачивает услуги ДЛ.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

1. European Commission. Trustee Mandate [Standard Trustee Mandate, Version 5] [Электронный ресурс]. – 2013. – Р. 1. – Режим доступа: https://ec.europa.eu/competition/mergers/legislation/trustee_mandate_en.pdf
2. Bundeskartellamt. Guidance on Remedies in Merger Control [Электронный ресурс]. – 2017. – Режим доступа: https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/EN/Leitlinien/Guidance%20on%20Remedies%20in%20Merger%20Control.pdf?__blob=publicationFile&v=4
3. Bundeskartellamt. Trustee Mandate [Электронный ресурс]. – 2017. – Режим доступа: http://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/EN/Mustertexte/Template%20-%20Trustee%20Mandate.pdf?__blob=publicationFile&v=4
4. Concurrences. E-Competitions Antitrust Case Laws e-Bulletin [Электронный ресурс]. – 2020. – Р. 7. – Режим доступа: <https://www.shearman.com/-/media/Files/Perspectives/2020/03/e-Competitions-Special-Issue---Merger-remedies-in-the-US.pdf?la=en&hash=3774460E05390B39B7B8777B765BFE78AFBF51DE>
5. FTC. Decision and order [Public Record Version] [Docket No. C-4180] [Электронный ресурс]. – 2020. – Р. 36-37. – Режим доступа: https://www.ftc.gov/sites/default/files/documents/cases/2007/01/0610220c4180decisionorder_publicversion.pdf
6. FTC. Order to maintain assets and appointing a monitor and a divestiture trustee [Case 1:12-cv-00560-BLW Document 654] [Электронный ресурс]. – 2015. – Р. 2. – Режим доступа: https://appliedantitrust.com/14_merger_litigation/cases_private/st_alphonsus/03_remand/st_lukes_didaho_trustee_order12_10_2015.pdf
7. DoJ. [PROPOSED] Final judgment [Case: 1:19-cv-02033-CAB Doc #: 47-1 Filed: 05/12/20] [Электронный ресурс]. – 2020. – Р. 10. – Режим доступа: <https://www.justice.gov/atr/case-document/file/1276111/download>
8. CCI. Order under Section 31(1) of the Competition Act, 2002 (“Order”) [Электронный ресурс]. – 2017. – Р. 28. – Режим доступа: https://www.cci.gov.in/sites/default/files/Notice_order_document/Order%20-31_519-Public%20Version-Final.pdf
9. FNE. Guía de Remedios [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2017/10/Guia-de-remedios-.pdf>

10. European Commission. Explanatory note Best Practice Guidelines: The Commission's Model Texts for Divestiture Commitments and the Trustee Mandate under the EC Merger Regulation [Электронный ресурс]. – 2013. – Р. 1. – Режим доступа: https://ec.europa.eu/competition/mergers/legislation/best_practice_commitments_trustee_en.pdf

11. CCCS. Schedule 10: Terms and conditions of the appointment of the Monitoring Trustee [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.cccs.gov.sg/-/media/custom/ccs/files/media-and-publications/media-releases/poultry-hub-commitment-public-consult-27-mar-18/annex-a--sph--schedule-10--terms-and-conditions-of-monitoringtrustee-22-march-2018.pdf>

12. ФАС России. Проект ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О защите конкуренции» и иные законодательные акты Российской Федерации» [Электронный ресурс]. – 2018. – Режим доступа: <https://regulation.gov.ru/projects#npa=79428>